

AB 2007, 349

[Klik hier om het document te openen in een browser venster](#)

Instantie:	Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (Meervoudige kamer)	Datum:	18 juli 2007
Magistraten:	Mrs. C.M. Ligtelijn-van Bilderbeek, J.H.B. van der Meer, P.A. Offers	Zaaknr:	200700547/1
Conclusie:	-	LJN:	BA9812
Noot:	T. Barkhuysen en W. den Ouden	Roepnaam:	-
Brondocumenten:	ECLI:NL:RVS:2007:BA9812, Uitspraak, Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (Meervoudige kamer), 18-07-2007		

Wetgang: EVRM art. 6; Awb art. 3:4, 4:49

Brondocument: ABRvS, 18-07-2007, nr 200700547/1

Essentie

Intrekking en terugvordering subsidie is geen punitieve sanctie; art. 6 EVRM is niet van toepassing.

Samenvatting

Het doel van de gehanteerde bevoegdheid is te bewerkstelligen dat de gesubsidieerde zich houdt aan de subsidievoorwaarden die zijn gesteld met het oog op het voorkomen van speculatie met verbeterde woningen en het behouden van die woningen voor de sociale huursector. Het terugvorderingsbesluit heeft dan ook een reparatoir karakter. Het vindt immers zijn grond in het feit dat niet is voldaan aan de voor het toekennen van de subsidie verbonden voorwaarde dat de gesubsidieerde die gegevens verstrekt, die nodig zijn voor een juiste toepassing van de regeling. Buiten geschil is dat Triplewood de verkoop van de woningen aan de Admiraal de Ruijterweg nrs. 459 tot en met 477 niet conform de voorwaarden heeft gemeld aan het college. Gelet hierop heeft de rechtbank dan ook ten onrechte aanleiding gezien om te beoordelen of met het terugvorderingsbesluit de uit artikel 6, eerste lid, van het EVRM voortvloeiende waarborg van evenredigheid is geschonden.

Partij(en)

Het college van burgemeester en wethouders van Amsterdam, appellant, tegen de uitspraak in zaak nr. 05/2167 van de rechtbank Amsterdam van 24 november 2006 in het geding tussen:
de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid 'Triplewood B.V.', gevestigd te Amsterdam
en
appellant.

Bewerkte uitspraak

Uitspraak

1. Procesverloop

Bij besluit van 17 november 2004 heeft appellant (hierna: het college) de bij besluit van 9 december 1992 aan de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid 'Triplewood B.V.' (hierna: Triplewood) verleende subsidie ten behoeve van het treffen van ingrijpende voorzieningen aan particuliere huurwoningen aan de Admiraal de Ruijterweg te Amsterdam voor 75% ingetrokken en voor dat deel teruggevorderd.

Bij besluit van 4 maart 2005 heeft het college het door Triplewood daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 24 november 2006, verzonden op 7 december 2006, heeft de rechtbank Amsterdam (hierna: de rechtbank) het door Triplewood daartegen ingestelde beroep gegrond verklaard, de bestreden beslissing op bezwaar vernietigd en bepaald dat het college binnen zes weken na verzending van deze uitspraak een nieuwe beslissing op bezwaar neemt. Deze uitspraak is aangehecht (niet opgenomen, *red.*).

Tegen deze uitspraak heeft het college bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 18 januari 2007, hoger beroep ingesteld. De gronden zijn aangevuld bij brief van 23 februari 2007. Deze brieven zijn aangehecht (niet opgenomen, *red.*).

Bij brief van 5 april 2007 heeft Triplewood van antwoord gediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 15 juni 2007, waar het college, vertegenwoordigd door mr. J.C. Smit, werkzaam bij de gemeente, en Triplewood, vertegenwoordigd door mr. L.G. Meijer, advocaat te Amsterdam, zijn verschenen.

Uitspraak

2. Overwegingen

2.1 Ingevolge artikel 86, aanhef en eerste lid, onder a, van de Subsidievoorwaarden Nieuwbouw en Verbetering 1992, als bijlage A behorende bij het Raamraadsbesluit Nieuwbouw en Verbetering 1992 (hierna: de Subsidievoorwaarden), verleent het college slechts geldelijke steun voor het treffen van ingrijpende voorzieningen onder de voorwaarde dat de eigenaar het onroerend goed waaraan de voorzieningen zijn getroffen niet binnen tien jaren na gereedkomen van de werkzaamheden onder bijzondere titel overdraagt. Ingevolge het tweede lid kan, bij overtreding van de voorwaarden gesteld in het eerste lid, terugvordering van de bijdrage ineens plaatsvinden of een boete worden opgelegd conform het gestelde in artikel 88. De eigenaar dient de overtreding terstond te melden aan burgemeester en wethouders.

Ingevolge artikel 88, eerste lid, voor zover thans van belang, is het college bij overtreding van de voorwaarden zoals bedoeld in artikel 86 bevoegd de verstrekte bijdrage ineens terug te vorderen, met dien verstande, dat in het eerste jaar na de verstrekking van de geldelijke steun 65% van de verstrekte bijdrage wordt teruggevorderd; daarna wordt terugvordering volgens de in lid 2 opgenomen tabel toegepast en zal geen recht van compensatie worden toegepast.

Ingevolge het derde lid, voor zover thans van belang, wordt bij het niet naleven van de in artikel 86 opgenomen meldingsplicht van overtredingen ongeacht het aantal verstreken jaren 75% van de verstrekte bijdrage ineens teruggevorderd, dan wel bij subsidie in de vorm van jaarlijkse bijdragen een boete opgelegd ter grootte van 75% van de hoofdsom.

Ingevolge het zesde lid, voor zover thans van belang, kunnen burgemeester en wethouders vanwege bijzondere omstandigheden de strikte toepassing van artikel 86 achterwege laten.

2.2 Bij besluit van 9 december 1992 heeft het college onder de voorwaarden vermeld in de Subsidievoorwaarden Triplewood een subsidie verstrekt ter tegemoetkoming in de kosten van ingrijpende voorzieningen aan de woningen aan de Admiraal de Ruijterweg nrs. 459 tot en met 477 te Amsterdam. Bij besluit van 25 november 1994 heeft het college de subsidie vastgesteld.

Bij besluit van 17 november 2004 heeft het college 75% van de aan Triplewood verstrekte en vastgestelde subsidie teruggevorderd, omdat Triplewood op 24 januari 2003 de hiervoor genoemde woningen heeft verkocht en dit niet conform de subsidievoorwaarden heeft gemeld. Bij de beslissing op bezwaar is het terugvorderingsbesluit gehandhaafd.

Bij uitspraak van 24 november 2006 heeft de rechtbank overwogen dat de terugvordering dient te worden aangemerkt als een punitieve sanctie, waarop artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: het EVRM) betrekking heeft en geoordeeld dat deze sanctie onevenredig is in verhouding tot de hiermee te dienen doelen.

- 2.3 Het college betoogt dat, samengevat weergegeven, de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat de terugvordering van de verleende subsidie met 75% kan worden aangemerkt als een punitieve sanctie, waarop artikel 6 van het EVRM betrekking heeft, nu geen sprake is van leedtoevoeging.
- 2.4 Dit betoog slaagt. Het doel van de gehanteerde bevoegdheid is te bewerkstelligen dat de gesubsidieerde zich houdt aan de subsidievoorwaarden die zijn gesteld met het oog op het voorkomen van speculatie met verbeterde woningen en het behouden van die woningen voor de sociale huursector. Het terugvorderingsbesluit heeft dan ook een reparatoir karakter. Het vindt immers zijn grond in het feit dat niet is voldaan aan de voor het toekennen van de subsidie verbonden voorwaarde dat de gesubsidieerde die gegevens verstrekt, die nodig zijn voor een juiste toepassing van de regeling. Buiten geschil is dat Triplewood de verkoop van de woningen aan de Admiraal de Ruijterweg nrs. 459 tot en met 477 niet conform de voorwaarden heeft gemeld aan het college. Gelet hierop heeft de rechtbank dan ook ten onrechte aanleiding gezien om te beoordelen of met het terugvorderingsbesluit de uit artikel 6, eerste lid, van het EVRM voortvloeiende waarborg van evenredigheid is geschonden.
- 2.5 Het hoger beroep is gegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen, zal de Afdeling het beroep tegen het besluit van het college alsnog ongegrond verklaren. De Afdeling neemt hierbij in aanmerking dat de rechtbank hetgeen Triplewood verder in beroep heeft aangevoerd, heeft verworpen en dat Triplewood daartegen niet is opgekomen.
- 2.6 Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

Uitspraak

3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State;
recht doende:

- I. verklaart het hoger beroep gegrond;
- II. vernietigt de uitspraak van de rechtbank Amsterdam van 24 november 2006 in zaak no. 05/2167;
- III. verklaart het bij de rechtbank ingestelde beroep ongegrond.

Noot

Auteur: T. Barkhuysen en W. den Ouden

- 1 De vraag of de intrekking van een begunstigende beschikking als een herstelsanctie of als een punitieve sanctie moet worden gekwalificeerd komt in de rechtspraktijk met regelmaat op en is vaak lastig te beantwoorden. In deze zaak gaat het om de intrekking van een beschikking tot subsidievaststelling omdat niet aan een subsidieverplichting is voldaan. Een korte schets van de feiten.
- 2 In 1992 verleent het college van B&W van de gemeente Amsterdam een subsidie aan Triplewood B.V. voor het treffen van ingrijpende voorzieningen aan 20 woningen die zij verhuurt in Amsterdam. Aan de subsidie is de voorwaarde verbonden dat de betreffende *huurwoningen* niet binnen 10 jaar na het gereedkomen van de gesubsidieerde activiteiten worden verkocht; de bedoeling van de subsidieregeling is immers om de kwaliteit van goedkope huurwoningen te verbeteren. Gaat een subsidieontvanger ondanks deze verplichting toch tot de verkoop over, dan moet een deel van de subsidie worden terugbetaald, teruglopend van 65% van het

uitgekeerde bedrag bij verkoop in het eerste jaar na gereedkomen van de activiteiten, tot 10% in het tiende jaar. De eventuele verkoop van de woningen moet door de subsidieontvanger worden gemeld aan het college, zodat deze laatste de korting kan toepassen. Wordt aan deze meldplicht niet voldaan dan geldt – ongeacht het aantal jaren dat is verstreken – dat 75% van de subsidie moet worden terugbetaald. Beide sancties worden in de onderliggende Amsterdamse verordening een ‘boete’ genoemd. In 1994 worden de gesubsidieerde activiteiten door Triplewood afgerond en wordt de subsidie vastgesteld. In 2004 komt het college van B&W er achter dat de betreffende woningen in 2003 zijn verkocht, wat in strijd met de genoemde verplichting niet door Triplewood is gemeld. Als Triplewood wel had gemeld, had dit volgens de verordening geresulteerd in een terugvordering van 20% van de subsidie; nu geen melding heeft plaatsgevonden gaat het college over tot een gedeeltelijke intrekking van de vaststellingsbeschikking en terugvordering van 75% van de uitgekeerde subsidie. Dit heeft tot gevolg dat Triplewood ruim honderdzeventigduizend euro moet terugbetalen.

- 3 In deze uitspraak staat de vraag centraal of dit intrekking- en terugvorderingsbesluit een punitief besluit is dat door de bestuursrechter ‘vol’ aan het evenredigheidsbeginsel dient te worden getoetst gezien de eisen die voortvloeien uit art. 6 EVRM. De Rechtbank Amsterdam meende van wel. Zij stelde dat, hoewel de betreffende verordening geen toelichting kent en verweerder niet heeft kunnen toelichten wat het oogmerk van de ‘boete’ bij het niet nakomen van de meldingsplicht is, de zin van de betreffende bepaling slechts kan worden gevonden in de afschrikwekkende werking die ervan uitgaat. ‘Kennelijk is beoogd subsidieontvangers ertoe te brengen zich aan de verplichting tot melding van eigendomsoverdracht te houden, door te bepalen dat in geval van niet melding de subsidie tot een hoger bedrag wordt herzien en teruggevorderd dan in het geval er wel een melding plaatsvindt’, aldus de rechtbank. Deze redenering is begrijpelijk: als men uitgaat van de gedachte dat een herstelsanctie strekt tot de beëindiging van een overtreding – inclusief het voorkomen van een herhaling en/of het wegnemen van de gevolgen daarvan (vgl. Michiels & De Waard, *Rechterlijke toetsing van bestuurlijke punitieve sancties*, Den Haag 2007, p. 22) – dan lijkt de 75% sanctie daarin niet te passen. De sanctie strekt niet tot herstel van de rechtmatige situatie, die wij in dit geval zouden omschrijven als het beschikbaar zijn van relatief goede, goedkope *huurwoningen* op de woningmarkt. Dat is immers ook het doel van de subsidieregeling. Bij herstelsancties moet in dat verband eerder worden gedacht aan de genoemde kortingen die volgen als verkoop wél wordt gemeld. Die kortingen nemen ook af met het verstrijken van de tijd: een logische regeling nu woningen die later worden verkocht, langer als huurwoning beschikbaar zijn geweest en dus meer hebben bijgedragen aan de subsidiedoelstellingen. De onderhavige 75% sanctie daarentegen heeft volgens de rechtbank een punitief karakter: zij ziet de sanctie op de niet nakoming van de meldplicht als op leedtoevoeging gericht en bovendien qua zwaarte zeer significant. Deze kwalificatie lijkt ons ook het meest voor de hand te liggen nu het feitelijk gaat om een sanctie die subsidieontvangers er toe moet bewegen te voldoen aan een verplichting (de melding van verkoop) terwijl zij weten dat dit hen geld zal gaan kosten. Juist daarom is een afschrikwekkende sanctie nodig.
- 4 De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State ziet dat anders. Dat viel te verwachten gezien eerdere jurisprudentie waarin intrekking van subsidiebeschikkingen en terugvordering van subsidiegelden als reactie op de aanlevering van onjuiste gegevens of het niet nakomen van verplichtingen als herstelsancties werden aangemerkt. Klassiek is in dit verband de zogenaamde Haagse fraudezaak (ABRvS 8 februari 2000, *AB* 2001, 118, m.nt. LD), waarin het opgeven in de aanvraag van een te hoge aanneemsom voor de verbetering van particuliere huurwoningen leidde tot een volledige intrekking en terugvordering van de subsidie, terwijl op grond van de juiste gegevens ongeveer 400.000 gulden subsidie had kunnen worden uitbetaald. Ook dat vond de Afdeling geen punitieve sanctie. Zij stelde dat ‘de intrekkingbesluiten een reparatoir karakter (hebben), daar zij hun grond vinden in het feit dat niet is voldaan aan de voor het toekennen van de subsidie verbonden voorwaarde dat die gegevens worden verstrekt, die nodig zijn voor een juiste toepassing van de verordeningen’, waarna een marginale toetsing van de sanctie aan het evenredigheidsbeginsel volgde. De stevige kritiek op deze uitspraak (zie onder meer Damen onder *AB* 2001, 118 en Albers onder *JB* 2000/91 alsmede Den Ouden, Jacobs & Verheij, *Subsidierecht*, Deventer 2004, p. 156 e.v.), leidt niet tot een koerswijziging. De Afdeling zet de gekozen jurisprudentielijn voort (zie bijv. ABRvS 20 maart 2002, *LJN* AE0380, waarin het net als in de onderhavige zaak ging om de Amsterdamse meldplicht), ook in zaken waarin de subsidietitel van de Awb van toepassing is.
- 5 De hier opgenomen uitspraak past geheel in deze lijn. De Afdeling concludeert onder punt 2.4 dat de sanctie een reparatoir karakter heeft omdat het doel van de gehanteerde bevoegdheid is te bewerkstelligen dat de

gesubsidieerde zich houdt aan de subsidievoorwaarden die zijn gesteld met het oog op de doelstellingen van de subsidieregeling. De Afdeling voegt na de kwalificatie als reparatoire sanctie nog toe dat het terugvorderingsbesluit zijn grond vindt in het feit dat niet is voldaan aan de voor het toekennen aan de subsidie verbonden voorwaarde dat de gesubsidieerde die gegevens verstrekt, die nodig zijn voor een juiste toepassing van de regeling.

- 6 Deze overweging van de Afdeling lijkt wel erg kort door de bocht. Immers, ook punitieve sancties zijn gericht op het bewerkstelligen van normconform gedrag. Daarbij komt dat de redenering van de Afdeling lijkt te impliceren dat zodra er achteraf blijkt dat een subsidieontvanger niet aan zijn verplichtingen heeft voldaan, volledige terugvordering als herstelsanctie steeds mogelijk is. Achterliggende gedachte lijkt daarbij te zijn dat achteraf bezien niet is voldaan aan een belangrijke 'ontvankelijkheidseis' ten aanzien van de aanvraag (vgl. Michiels & De Waard 2007, p. 36). Die gedachte doet naar ons idee geen recht aan de algemene regels van het subsidierecht, zoals neergelegd in titel 4.2 Awb. Daarin wordt de subsidierelatie voor verschillende perioden geregeld; grofweg vanaf het moment van aanvraag tot na de beschikking tot subsidievaststelling, waarbij na het doorlopen van de verschillende stadia de aanspraken van de subsidieontvanger steeds 'harder' worden en na de beschikking tot subsidievaststelling een recht op uitbetaling van de subsidiegelden ontstaat. Bij een dergelijke systematiek past niet dat de subsidiënt op elk willekeurig moment mag terugkeren naar het moment van voor de aanvraag, als uitgangspunt voor 'de rechtmatige situatie' die moet worden hersteld. De tijd dat de subsidie slechts een gunst was waarop de subsidiënt vrij gemakkelijk terug kon komen ligt namelijk echt achter ons!
- 7 Bovendien lijkt het standpunt van de Afdeling in concreto mee te brengen dat punitieve sancties binnen een subsidierelatie niet mogelijk zijn zolang er maar niet meer wordt teruggevorderd dan oorspronkelijk ontvangen. Dit valt moeilijk te rijmen met hetgeen de Raad van State als wetgevingsadviseur heeft opgemerkt ten aanzien van de in de Awb opgenomen bevoegdheden betreffende subsidiesancties. De Raad stelde dat '[n]iet-toekenning van een subsidie bij wijze van leedtoevoeging boven hetgeen een aanpassing aan de feiten vergt nadert tot een administratieve boete. Leedtoevoeging is ook op het terrein van de subsidiëring een niet ondenkbare maatregel. Zij behoort echter op een uitdrukkelijke wettelijke grondslag te berusten.' Daarom adviseert de Raad elke verwijzing naar een verdergaande aanpassing van het subsidiebedrag dan de nader gebleken feiten vergen uit de memorie van toelichting te verwijderen of anders een bevoegdheid tot het opleggen van een boete in het wetsvoorstel op te nemen. (*Kamerstukken II* 1993/94, 23 700, A, p. 39; vgl. Van de Griend, *Het oogmerk als ijkpunt*, Den Haag 2003, p. 107-108). Dat laatste is zoals bekend niet gebeurd. Misschien is dat ook wel een reden waarom de Afdeling huiverig is voor het kwalificeren van subsidiesancties als punitief. In veel gevallen berusten deze sancties namelijk 'slechts' op de bevoegdheden van de subsidietitel en uit de wetsgeschiedenis van die bepalingen kan worden afgeleid dat zij niet voorzien in een punitieve bevoegdheid. In die gevallen zou de Afdeling dus helemaal niet toekomen aan de door subsidieontvangers zo vaak gevraagde 'volle evenredigheidstoets', maar moeten volstaan met de constatering dat de bevoegdheid tot het opleggen van een punitieve sanctie ontbreekt. Ter relativering: in dergelijke gevallen zou op grond van de betreffende Awb-bepalingen natuurlijk wel de bevoegdheid tot het treffen van een herstelsanctie blijven bestaan.
- 8 De rechtbank Amsterdam voert haar onderzoek naar het karakter van de in Amsterdam zo bekende en ook al zo vaak door de rechter beoordeelde 75%-sanctie nadrukkelijk uit in het licht van nieuwe jurisprudentie met betrekking tot art. 6 EVRM. In de zaak Nilsson t. Zweden (EHRM 12 december 2005, AB 2006, 285, m.nt. Barhuysen & Van Emmerik) geeft het Hof de bekende criteria voor de kwalificatie van maatregelen als al dan niet 'criminal'; het gaat om de classificatie van de overtreding naar nationaal recht, de aard van de overtreding en het doel, de aard en de ernst van de opgelegde maatregel, de vraag of de maatregel is opgelegd na een veroordeling voor een strafrechtelijk vergrijp en de vraag welke procedures aan de orde zijn bij de voorbereiding en tenuitvoerlegging van de maatregel. Opvallend in die uitspraak is dat het Hof vervolgens overweegt dat de zwaarte van de maatregel – in casu de intrekking van een rijbewijs voor de duur van achttien maanden – zo significant is dat normaal gesproken dat op zichzelf genoeg is voor de kwalificatie als 'criminal'. De Rechtbank lijkt juist deze laatste overweging van het Hof ten grondslag te leggen aan haar beslissing om in de Amsterdamse zaak (expliciet) af te wijken van de vaste jurisprudentielijn van de Afdeling, waar zij overweegt dat 'zwaar' weegt het feit dat de zwaarte van de 75% maatregel 'zeer significant' is.

- 9 Gezien deze achtergrond mag de uitspraak van de Afdeling in hoger beroep teleurstellend worden genoemd. De Afdeling gaat niet in op de uitgebreide argumentatie van de Rechtbank (voor de geïnteresseerde lezer integraal na te lezen op rechtspraak.nl onder *LJN AZ4479*), maar volstaat met de herhaling van argumenten uit eerdere, hiervoor beschreven jurisprudentie. Die aanpak komt misschien niet in strijd met de minimumeisen ten aanzien van de rechterlijke motivering die voortvloeien uit art. 6 EVRM (vgl. EHRM 22 februari 2007, *Tatishvili t. Rusland*, AB 2007, 324, m.nt. Barkhuysen & Schuurmans), maar het is wel een gemiste kans. De Afdeling heeft in haar positie als hoogste bestuursrechter in deze kolom immers ook een belangrijke rechtsvormende taak. Deze taak wordt nu niet optimaal ingevuld. Juist in een situatie waarin in de literatuur brede kritiek wordt gegeven op vaste jurisprudentie van de Afdeling en er nieuwe ontwikkelingen zijn in Europese jurisprudentie die voor de rechter in eerste aanleg kennelijk serieus aanleiding vormen om met de Afdeling in discussie te treden, past het dat daarop gemotiveerd wordt gereageerd.
- 10 Blijft over de vraag of het voor de uitkomst van geschillen nu veel uitmaakt of de intrekking van een begunstigende beschikking al dan niet als punitief wordt gekwalificeerd. In deze zaak in ieder geval wel. De rechtbank Amsterdam komt na een volle toetsing van de 75% norm tot het oordeel dat deze in strijd komt met het evenredigheidsbeginsel: hoewel het belang van verweerder bij melding na verloop van jaren steeds kleiner wordt, wordt het verschil tussen terugvorderingsomvang bij melding en terugvorderingsomvang bij niet-melding immers juist steeds groter. Uit de uitspraak van de Afdeling blijkt dat de rechtbank op grond van een marginale toets tot het oordeel had moeten komen dat het college in redelijkheid van zijn bevoegdheid tot intrekking van de beschikking tot subsidievaststelling gebruik heeft kunnen maken.
- 11 Het is echter niet zo dat de marginale toetsing van sancties die bestaan uit de intrekking van een begunstigende beschikking volgens de Afdeling nooit in strijd komen met artikel 3:4 Awb. Een voorbeeld biedt de uitspraak ABRvS 25 juli 2007, die ook in dit AB-nummer is opgenomen. Ook in die zaak ging het om de intrekking van een subsidie voor woningverbetering. Dit is echter een weinig voorkomende uitzondering; van een kennelijk onredelijke en dus willekeurige intrekking is in de ogen van de Afdeling niet snel sprake.
- 12 Al met al blijft het tobben met de kwalificatie van de intrekking van begunstigende beschikkingen nu in de rechtspraak zoveel nadruk wordt gelegd op het oogmerk (de strekking) van de sanctie. Dit geldt in het bijzonder waar de wetgever, zoals in casu, geen uitdrukkelijke overwegingen wijdt aan dit karakter. Dan moet de rechter zelf zien te achterhalen wat het (geobjectiveerde) oogmerk van de sanctie is en daarover kan – zoals deze uitspraak laat zien – gemakkelijk van mening worden verschild. Maar zelfs wanneer de wetgever dit wel doet en diens kwalificatie door de rechter wordt gevolgd, blijven er problemen bestaan. De wetgever heeft namelijk een grote vrijheid bij het kwalificeren van een sanctie en het is de vraag in welke mate de rechter daaraan in het licht van artikel 6 EVRM gebonden mag worden geacht. Immers, voor het EHRM lijkt het oogmerk niet van doorslaggevend belang te zijn. Bovendien leidt de huidige praktijk tot onbevredigende resultaten. Zoals Bröring (*De bestuurlijke boete*, Deventer 2005, p. 59) stelt is het opmerkelijk dat de sanctie wegens de schending van vergelijkbare inlichtingenverplichtingen als gevolg daarvan in het ene geval wel maar in het andere geval (vergelijk de onderhavige zaak) niet als punitief worden aangemerkt. Zo wordt een dergelijke sanctie in het sociale zekerheidsrecht in de regel wel als punitief aangemerkt (vgl. CRvB 14 februari 2001, *RSV 2001/108*; CRvB 19 december 2006, *LJN AZ4922*). Een en ander laat de noodzaak zien van een meer fundamentele en liefst ook (Europese) rechtsvergelijkende doordenking van de kwalificatie van sancties en het bijbehorende rechtsbeschermingsregime. Denkbaar is dat op basis daarvan waar het betreft de intensiteit van de evenredigheidstoetsing het onderscheid tussen herstel- en punitieve sancties wordt losgelaten en dat in beginsel een volle toetsing wordt uitgevoerd (vgl. R. Andersen e.a. (ed.), *Les sanctions administratives*, Brussel 2007, p. 226-228).

T. Barkhuysen en W. den Ouden